

ÚŘAD PRO OCHRANU HOSPODÁŘSKÉ SOUTĚŽE



ROZHODNUTÍ



UOHSX001EVNZ

Čj: ÚOHS-S166/2009-12658/2009/530/RKr

V Brně dne 24. listopadu 2009

Úřad pro ochranu hospodářské soutěže příslušný podle § 112 zákona č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, ve znění pozdějších předpisů, ve správním řízení o přezkoumání úkonů zadavatele, zahájeném dne 9.6.2009 na návrh ze dne 8.6.2009, jehož účastníky jsou

- zadavatel - Česká republika – Česká obchodní inspekce, IČ 00020869, se sídlem Štěpánská 15, 120 00 Praha 2, zastoupená RNDr. Janou Příhodovou, ředitelkou, ve správním řízení zastoupený JUDr. Jaroslavem Bursíkem, advokátem, IČ 69181560, se sídlem Jugoslávská 29, 120 00 Praha 2,
- navrhovatel – GTS NOVERA a. s., IČ 28492170, se sídlem, Přemyslovská 2845/43, 130 00 Praha, za niž jedná Stuart Williams Evers, předseda představenstva, zastoupená na základě plné moci ze dne 16.9.2008 společností INDOC s. r. o., IČ 26164001, se sídlem Šermířská 2378/3b, 169 00 Praha 6,

ve veřejné zakázce „Připojení ústředního inspektorátu České obchodní inspekce (dále jen „ČOI“) k Internetu a spojení poboček ČOI s ústředním inspektorátem pomocí VPN (nebo pronájemem okruhů)“ zadávané v otevřeném řízení, jehož oznámení bylo v informačním systému o veřejných zakázkách uveřejněno dne 24.4.2009 pod ev. č. 60030468,

rozhodl podle § 118 cit. zákona takto:

I.

Zadavatel – Česká republika – Česká obchodní inspekce – při zadávání veřejné zakázky „Připojení ústředního inspektorátu České obchodní inspekce (dále jen „ČOI“) k Internetu a spojení poboček ČOI s ústředním inspektorátem pomocí VPN (nebo pronájemem okruhů)“ nedodržel postup stanovený v ustanovení § 49 odst. 4 zákona, jelikož neumožnil prohlídku místa plnění, a tento postup mohl podstatně ovlivnit výběr nejvhodnější nabídky a dosud nedošlo k uzavření smlouvy.

Jako opatření k nápravě Úřad pro ochranu hospodářské soutěže podle § 118 cit. zákona, **ruší** zadávací řízení „Připojení ústředního inspektorátu České obchodní inspekce (dále jen „ČOI“) k Internetu a spojení poboček ČOI s ústředním inspektorátem pomocí VPN (nebo pronájemem okruhů)“, jehož oznámení bylo v informačním systému o veřejných zakázkách uveřejněno dne 24.4.2009 pod ev. č. 60030468.

II.

Podle § 119 odst. 2 zákona č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, ve znění pozdějších předpisů, a podle § 1 odst. 1 vyhlášky č. 328/2006 Sb., kterou se stanoví paušální částka nákladů řízení o přezkoumání úkonů zadavatele pro účely zákona o veřejných zakázkách, se zadavateli – Česká republika – Česká obchodní inspekce IČ 00020869, se sídlem Štěpánská 15, 120 00 Praha 2, zastoupená RNDr. Janou Příhodovou, ředitelkou, – **ukládá:**

uhradit náklady řízení ve výši 30 000,-- Kč (třicet tisíc korun českých).

Náklady řízení jsou splatné do dvou měsíců od nabytí právní moci tohoto rozhodnutí na účet Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže zřízený u pobočky České národní banky v Brně číslo 19-24825621/0710, variabilní symbol 1660950001.

Odůvodnění

Zadavatel – Česká republika – Česká obchodní inspekce, IČ 00020869, se sídlem Štěpánská 15, 120 00 Praha 2, zastoupená RNDr. Janou Příhodovou, ředitelkou, ve správním řízení zastoupený JUDr. Jaroslavem Bursíkem, advokátem, IČ 69181560, se sídlem Jugoslávská 29, 120 00 Praha 2, (dále jen „zadavatel“) – uveřejnil podle zákona č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „zákon“), v informačním systému o veřejných zakázkách dne dne 24.4.2009 pod ev. č. 60030468 oznámení otevřeného zadávacího řízení za účelem zadání veřejné zakázky „Připojení ústředního inspektorátu České obchodní inspekce (dále jen „ČOI“) k Internetu a spojení poboček ČOI s ústředním inspektorátem pomocí VPN (nebo pronájemem okruhů)“ (dále jen „veřejná zakázka“).

V zadávací dokumentaci v části G bodu 2. Prohlídka místa plnění je uvedeno, že prohlídka místa plnění není nezbytná podle § 49 odst 4 zákona, z tohoto důvodu není prohlídka místa organizována.

Dne 29.4.2009 požádal uchazeč GTS NOVERA a.s., IČ 28492170, se sídlem, Přemyslovská 2845/43, 130 00 Praha, za niž jedná Stuart Williams Evers, předseda představenstva, zastoupená na základě plné moci ze dne 16.9.2008 společností INDOC s. r. o., IČ 26164001, se sídlem Šermířská 2378/3b, 169 00 Praha 6 (dále jen „navrhovatel“), mailem právního zástupce zadavatele o seznam kontaktních osob za účelem místního šetření. Dne 29.6.2009 bylo právním zástupcem zadavatele sděleno, že pro zpracování nabídky není nutná organizace prohlídky místa plnění, avšak na druhé straně bylo uvedeno, že není vyloučeno, aby „každý uchazeč v rámci svého vlastního úsudku provedl svá technická šetření v požadovaném místě plnění“. Dne 30.4.2009 navrhovatel potvrdil, že pro zpracování nabídky potřebuje vykonat místní šetření a požadoval opět kontaktní osoby na zadavatele. Právní zástupce dne 5.5.2009 odpověděl, že dle zadávací dokumentace není prohlídka zadavatelem organizována. Dále doplnil „pokud máte o provedení místního šetření, je tedy věcí Vašeho uvážení, jaký postup zvolíte“. Následně navrhovatel uvedl, že zájem na

prohlídce trvá, je však potřeba kontakt na zadavatele, protože obhlídka z ulice je nedostatečná.

Dopisem ze dne 19.5.2009 podal zadavatel námitky týkající se neumožnění prohlídky místa plnění, které zadavatel obdržel dne 20.5.2009. Zadavatel po jejich přezkoumání podaným námitkám nevyhověl dopisem ze dne 29.5.2009. Vzhledem k tomu, že navrhovatel nepovažoval rozhodnutí zadavatele o námitkách za učiněné v souladu se zákonem, podal dopisem ze dne 8.6.2009 návrh na přezkoumání rozhodnutí zadavatele o námitkách k Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže.

Úřad pro ochranu hospodářské soutěže (dále jen „Úřad“) obdržel návrh dne 9.6.2009 a tímto dnem bylo podle zákona zahájeno správní řízení o přezkoumání úkonů zadavatele. Zadavatel obdržel návrh téhož dne.

V návrhu navrhovatel uvádí, že zadavatel porušil zákon tím, že neumožnil prohlídku místa plnění, ačkoliv byla nezbytná pro zpracování nabídky, a to z důvodu ověření dostupnosti jednotlivých lokalit pro zadavatelem požadovaná přípojná vedení podle zadávací dokumentace. Znemožněním prohlídky místa plnění bylo navrhovateli upřeno právo návrhu optimálního technologického řešení, a tedy stanovení nejnižších nákladů navrhovatele pro jednotlivá místa plnění. To je důležité zvláště v případech, kdy zadavatel žádá připojení dvou nezávislých technologických tras. Předmětné pochybení má vliv na zpracování nabídky, neboť navrhovatel neměl dostatečné údaje pro zpracování ekonomicky výhodné nabídky pro zadavatele, zejména parametry pro zpracování údajů pro hodnotící kritéria výše nabídkové ceny a technické a funkční vlastnosti. Naopak stávající dodavatel stacionárních telekomunikačních služeb je s místními podmínkami pro plnění veřejné zakázky dobře obeznámen, což je porušením zásady nediskriminace. Navrhovatel závěrem žádá zrušení zadávacího řízení a uložení zákazu uzavření smlouvy ve formě předběžného opatření.

- Zadavatel se k návrhu vyjádřil dopisem ze dne 30.6.2009, v němž uvedl, že
- námitky byly podány opožděně,
 - plná moc nebyla k námitce přiložena,
 - právní zástupce zadavatele odpověděl navrhovateli s tím, že prohlídka místa plnění zadavatelem nebude organizována, protože je to takto stanoveno v zadávacích podmínkách, které platí pro všechny ostatní uchazeče rovným způsobem,
 - zadavatel uvedl v zadávacích podmínkách, že prohlídka místa plnění není nutná
 - uskutečnění prohlídek není realizovatelné z organizačně technického hlediska, s ohledem na právní vztahy k budovám a přístupu na střechy těchto budov, z nichž některé jsou památkově chráněné,
 - prohlídka místa plnění nedává uchazeči jistotu prověření konektivity, protože instalace zařízení podléhá schválení vlastníka objektu i v některých případech odboru památkové péče,
 - zadávací dokumentace byla zpracována do podrobností nezbytných ke zpracování nabídky.

Závěrem svého vyjádření zadavatel žádá, aby Úřad správní řízení zastavil.

Účastníky řízení podle § 116 zákona jsou:

- zadavatel,
- navrhovatel.

Zahájení správního řízení oznámil Úřad jeho účastníkům dopisem č. j. ÚOHS-S166/2/09-8247/2009/530/RKř ze dne 29.6.2009.

Současně Úřad usnesením ÚOHS-S166/2/09-8254/2009/530/RKř ze dne 29.6.2009 stanovil Úřad usnesením účastníkům řízení lhůtu, ve které jsou podle § 36 odst. 1 správního řádu, oprávněni navrhnout důkazy a činit jiné návrhy a podle § 36 odst. 2 citovaného zákona v návaznosti na § 39 odst. 1 téhož zákona oprávněni vyjádřit v řízení své stanovisko a lhůtu, ve které se podle § 36 odst. 3 správního řádu mohou vyjádřit k podkladu rozhodnutí.

Následně Úřad předběžným opatřením ze dne ÚOHS-S166/2/09-8517/2009/530/RKř ze dne 7.7.2009 uložil zadavateli zákaz uzavřít smlouvu.

K zahájení řízení se ve stanovené lhůtě ani později žádný z účastníků správního řízení nevyjádřil.

Úřad přezkoumal na základě § 112 a následujících ustanovení zákona případ ve vzájemných souvislostech, a po zhodnocení všech podkladů, zejména zadávací dokumentace, a na základě vlastního zjištění konstatuje, že zadavatel tím, že neumožnil prohlídku místa plnění, porušil ustanovení § 49 odst. 4 zákona. Ke svému rozhodnutí uvádí Úřad následující rozhodné skutečnosti.

K neumožnění prohlídky místa plnění

Podle § 49 odst. 4 zákona je-li to pro plnění veřejné zakázky či zpracování nabídky nezbytné, umožní zadavatel prohlídku místa plnění v době jím určené v zadávacích podmínkách všem dodavatelům, kteří mají zájem na podání nabídky v otevřeném řízení, nebo všem zájemcům, kteří byli vyzváni k podání nabídky v užším řízení, v jednacím řízení s uveřejněním, ve zjednodušeném podlimitním řízení nebo k účasti v soutěžním dialogu.

V zadávací dokumentaci v části G článku 2 je uvedeno, že pro zpracování nabídky není prohlídka místa plnění nutná.

Dne 29.4.2009 navrhovatel požádal mailem právního zástupce zadavatele o seznam kontaktních osob za účelem místního šetření, tj. prohlídky místa plnění. Dne 29.4.2009 bylo právní zástupcem zadavatele sděleno, že pro zpracování nabídky není nutná organizace prohlídky místa plnění. Právní zástupce na opakovanou žádost dne 5.5.2009 odpověděl, že dle zadávací dokumentace není prohlídka zadavatelem organizována. Dále doplnil „pokud máte o provedení místního šetření, je tedy věcí Vašeho uvážení, jaký postup zvolíte“.

Dopisem ze dne 19.5.2009 podal zadavatel námitky týkající se neumožnění prohlídky místa plnění, které zadavatel obdržel dne 20.5.2009.

Úřad k dané problematice předně uvádí, že dle § 49 odst. 4 zákona je zadavatel povinen umožnit dodavateli prohlídku místa plnění, pokud je to pro zpracování nabídky nezbytné, a pak dobu prohlídky místa plnění konkrétně určí v zadávacích podmínkách. Není tedy na jeho libovůli arbitrárně stanovit, že prohlídka místa plnění se konat nebude, i když je to pro zpracování nabídky nutné. Argument ohledně toho, že neumožnění prohlídky bylo stanoveno stejně pro všechny potenciální dodavatele, proto neobstojí. Obecný argument, že zadávací dokumentace byla zpracována do podrobností nezbytných pro zpracování nabídek

není bez uvedení dalších podrobností relevantní, zejména jestliže se nalzáme v situaci, kdy se dodavatel dovolává možnosti prohlídky místa plnění.

V zadávací dokumentaci je např. na str. 4 uvedeno „Dodavatel zajistí záložní VPN připojení k centrále ČOI na všech pobočkách ČOI pomocí náhradní technologie (např. ISDN nebo ADSL).

Vzhledem k množství alternativ připojení na centrále a 13 pobočkách je zjevné, že prohlídka místa plnění je potřebná, aby mohlo být zvoleno co nejefektivnější řešení, resp. konkrétní připojení.

K argumentu, že uskutečnění prohlídek není realizovatelné z technických i právních důvodů, Úřad uvádí, že zákon vztahuje povinnost na potřebu zpracování nabídky a neumožňuje se této povinnosti vyhnout.

V této souvislosti Úřad přisvědčuje navrhovateli, že stávající dodavatel stacionárních telekomunikačních služeb je s místními podmínkami pro plnění veřejné zakázky dobře obeznámen, oproti ostatním dodavatelům, kteří nemohou provést prohlídku místa plnění.

Úřad konstatuje, že zadavatel porušil § 49 odst. 4 zákona, jelikož neumožnil prohlídku místa plnění, i když to bylo nezbytné pro zpracování nabídek, a tento postup mohl podstatně ovlivnit výběr nejvhodnější nabídky a dosud nedošlo k uzavření smlouvy. K podstatnému ovlivnění mohlo dojít v důsledku toho, že zadavatel mohl při umožnění prohlídky místa plnění obdržet nabídky, které mohly mít lepší parametry.

Náležitosti námitek

Podle § 110 odst. 3 zákona námitky musí stěžovatel doručit zadavateli do 15 dnů ode dne, kdy se o domnělém porušení zákona úkonem zadavatele dozví, nejpozději však do doby uzavření smlouvy. Do doby doručení rozhodnutí zadavatele o námitkách nesmí zadavatel uzavřít smlouvu či zrušit zadávací řízení.

Dne 29.4.2009 požádal mailem navrhovatel právního zástupce zadavatele o seznam kontaktních osob za účelem místního šetření. Na opakovanou žádost právní zástupce dne 5.5.2009 odpověděl, že dle zadávací dokumentace není prohlídka zadavatelem organizovaná. Dále doplnil „Pokud máte o provedení místního šetření, je tedy věcí Vašeho uvážení, jaký postup zvolíte“. Následně navrhovatel uvedl, že zájem na prohlídce trvá, je však potřeba kontakt na zadavatele, protože obhlídka z ulice je nedostatečná. Dopisem ze dne 19.5.2009 podal navrhovatel námitky týkající se neumožnění prohlídky místa plnění, které zadavatel obdržel dne 19.5.2009.

Z výše uvedeného vyplývá, že navrhovatel se v období od 29.4.2009 do 5.5.2009 marně snažil o prohlídku místa plnění, kterou potřeboval pro zpracování nabídky. Mailem ze dne 5.5.2009 právní zástupce zadavatele definitivně zamítnul umožnění fyzické prohlídky místa plnění veřejné zakázky, a proto je nutno počátek běhu lhůty pro podání námitek vztahovat k tomuto datu. Úřad uvádí, že vzhledem k tomu, že zadavatel námitky obdržel dne 19.5.2009, patnáctidenní lhůta byla pro podání námitek zachována.

Co se týká údajné absence plné moci společnosti zastupujícího navrhovatele, Úřad uvádí, že pokud měl zadavatel nejistotu ohledně zastoupení, mohl si uvedenou skutečnost nechat doložit před vydáním rozhodnutí o námitkách.

Nápravné patření

Podle § 118 zákona nedodrží-li zadavatel postup stanovený pro zadání veřejné zakázky, přičemž tento postup podstatně ovlivnil nebo mohl ovlivnit výběr nejvhodnější nabídky, a dosud nedošlo k uzavření smlouvy, Úřad uloží nápravné opatření tím, že zruší zadání veřejné zakázky nebo jen jednotlivý úkon zadavatele, jinak řízení zastaví.

Vzhledem k tomu, že se v šetřeném případě zadavatel dopustil porušení zákona neumožněním prohlídky místa plnění, v důsledku čehož navrhovateli neumožnil řádně připravit a zpracovat nabídku. Úřad rozhodl o zrušení zadávacího řízení, jak je uvedeno v bodu I. výroku tohoto rozhodnutí. K tomu Úřad doplňuje, že při rozhodování podle § 118 zákona je povinen na základě zjištěných skutečností uvážit, jaké nápravné opatření má zvolit k dosažení nápravy stavu, a to při dodržení základních zásad procesu zadávání, tj. transparentnosti zadávání veřejných zakázek a dodržování zásad stejného zacházení a nediskriminace uchazečů o veřejné zakázky. Vzhledem k tomu, že zadavatel pochybil při umožnění prohlídky místa plnění předmětné veřejné zakázky, pak pro zajištění transparentnosti Úřad musel zrušit předmětné zadávací řízení.

Náklady řízení

Podle § 119 odst. 2 zákona je součástí rozhodnutí Úřadu podle § 118 zákona též rozhodnutí o povinnosti zadavatele uhradit náklady správního řízení (dále jen „náklady řízení“). Náklady řízení se platí paušální částkou, kterou stanoví prováděcí předpis. Prováděcí právní předpis vyhláška č. 328/2006 Sb., kterou se stanoví paušální částka nákladů řízení o přezkoumání úkonů zadavatele pro účely zákona o veřejných zakázkách, stanoví v § 1 odst. 1, že paušální částku nákladů řízení o přezkoumání úkonů zadavatele, je zadavatel povinen uhradit v případě, že Úřad rozhodl podle § 118 zákona o zrušení zadání veřejné zakázky nebo jen jednotlivého úkonu zadavatele, a to ve výši 30 000,- Kč.

Vzhledem k tomu, že Úřad zrušil předmětné zadávací řízení, rozhodl o uložení povinnosti uhradit náklady řízení, jak je uvedeno ve výroku II. tohoto rozhodnutí.

Poučení:

Proti tomuto rozhodnutí lze do 15 dní ode dne jeho doručení podat rozklad k předsedovi Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže, a to prostřednictvím Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže – sekce veřejných zakázek, tř. Kpt. Jaroše 7, Brno. Včas podaný rozklad má odkladný účinek. Rozklad se podává s potřebným počtem stejnopisů tak, aby jeden stejnopis zůstal správnímu orgánu a aby každému účastníku řízení mohl Úřad zaslat jeden stejnopis.

otisk úředního razítka

v.z. Mgr. Romana Derková
Mgr. Kamil Rudolecký
místopředseda

Obdrží:

JUDr. Jaroslav Bursík, advokát, Jugoslávská 29, 120 00 Praha 2

INDOC s. r. o., Šermířská 2378/3b, 169 00 Praha 6

Na vědomí:

Česká republika – Česká obchodní inspekce, Štěpánská 15, 1200 Praha 2

GTS NOVERA a. s., Přemyslovská 2845/43, 130 00 Praha

Vypraveno dne: 27.11.2009

